



Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Gabinete do Desembargador Fábio Cristóvão de Campos Faria

**EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5210163-76.2021.8.09.0011**

**COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA**

**EMBARGANTE: ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS (PRESO)**

**EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

**RELATOR: Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de EMBARGOS INFRINGENTES, interpostos por **ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS**, já qualificado, com fundamento no art. 609, do Código de Processo Penal, irresignado com julgamento proferido pela Segunda Câmara Criminal desta Corte Estadual de Justiça, em sede de recurso de Apelação Criminal que, por maioria de votos, conheceu e negou provimento ao apelo por ele interposto, mantendo a condenação pela prática do crime de tráfico ilícito de drogas.

Em síntese, o embargante e *Raissa Gomes da Silva*, foram denunciados perante a 3ª Vara Criminal da comarca de Aparecida de Goiânia, pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

A denúncia foi recebida, os acusados processados e, ao final, o sentenciante julgou parcialmente procedente a denúncia, absolveu a corré e condenou **ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS**, nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo (mov. 161).

Inconformado, o acusado interpôs recurso de Apelação Criminal, suscitando, em preliminar, a nulidade da prova produzida, em face da ilegalidade da busca pessoal e da busca domiciliar, pois, inexistente situação flagrancial, postulando que as provam sejam desentranhadas dos autos, com a consequente absolvição, com fundamento no art. 386, inciso IV, do Código de Processo Penal (mov. 232).

Contrarrazões (mov. 236).

Com vista, a Procuradoria-Geral de Justiça manifestou pelo improvimento do apelo, mantendo-se incólume a sentença fustigada (mov. 250).

O Relator, Dr. Aureliano Albuquerque Amorim, Juiz Substituto em 2º Grau, votou pelo conhecimento e desprovimento do apelo, no que foi acompanhado pela maioria (mov. 266).

Porém, o Des. Edison Miguel da Silva Jr., apresentou Voto Divergente, conheceu e deu provimento ao apelo, para absolver o apelante, nos termos do art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal (mov. 267).

A divergência ensejou estes Embargos de Infringência pelo apelante (mov. 274), o qual pleiteia a prevalência do Voto Vencido.

Despacho à mov. 276, admitindo os Infringentes e abrindo vista à Procuradoria-Geral de Justiça, que opinou pela manutenção da decisão majoritária, com a rejeição dos Embargos Infringentes (mov. 278), vindo a mim distribuídos.

**É o Relatório, que submeto à douta Revisão.**

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

**Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

**Relator**

**EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5210163-76.2021.8.09.0011**

**COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA**

**EMBARGANTE: ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS (PRESO)**

**EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

**RELATOR: Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

**VOTO**

Presentes os requisitos legais, admito estes Embargos Infringentes.

Conforme relatado, trata-se de EMBARGOS INFRINGENTES, interpostos em face de Acórdão não unânime da Segunda Câmara Criminal desta Egrégia Corte Estadual de Justiça que, por maioria, conheceu da Apelação Criminal interposta por **ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS** e negou provimento, mantendo a condenação conforme proferida, nos termos do Voto do Relator, Des. Aureliano Albuquerque Amorim.

Vencido o Des. Edison Miguel da Silva Jr., que votou pelo conhecimento e provimento do apelo, para absolver o réu com fundamento no art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal, pois

*“pela simples leitura da denúncia, sem qualquer análise da prova, verifica-se que não havia fundada suspeita para a busca pessoal, nem autorização válida para a busca domiciliar.”.*

Como visto, a divergência restringe-se à licitude da prova produzida, com ou sem ausência de justa causa.

Narra a exordial acusatória que:

*“No dia 29 de abril de 2021, por volta das 21h40min, em via pública na Rua Verona, Qd. 32, Lt. 03, Setor Jardim Florença, em Aparecida de Goiânia/GO, o denunciado ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS foi flagrado quando trazia consigo, para fins de difusão ilícita, 01 (uma) porção de maconha acondicionada em fita adesiva marrom, com massa bruta aproximada de 1 kg (um quilograma). Ainda nesta mesma data, na residência situada na Rua 129, Qd 07, Lt. 19, Jardim Tropical, em Aparecida de Goiânia/GO, a denunciada RAISSA GOMES DA SILVA foi flagrada quando tinha em depósito, em sua residência, para fins de difusão ilícita, 04 (quatro) porções de maconha, acondicionadas em fita adesiva marrom, com massa bruta aproximada de 05 kg (cinco quilogramas), totalizando 6,165kg (seis quilogramas, cento e sessenta e cinco miligramas) e também uma balança de precisão, conforme auto de exibição e apreensão e laudo pericial de constatação.*

*Em ambas as situações, a posse das substâncias entorpecentes pelos denunciados ocorreu sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar; in casu, a Portaria nº 344 de 12/05/1998 da SVS/MS, republicada no DOU de 01/02/1999 e atualizada por meio da RDC nº 473, de 24/02/2021 da ANVISA.*

*Apurou-se que na data dos fatos a Polícia Militar estava em patrulhamento de rotina, quando ao passar pela Rua Verona, Qd. 32, Lt. 03, nesta cidade, os policiais avistaram o denunciado ISRAEL em via pública. Este, ao ver a polícia, demonstrou nervosismo, motivo pelo qual os policiais realizaram a abordagem dele, e durante busca pessoal, foi encontrado dentro da mochila que ele trazia, 01 (uma) barra de aproximadamente 01 kg (um quilograma) de maconha. Ao ser questionado sobre a droga, o denunciado ISRAEL disse que na residência situada na Rua 129, Qd 07, Lt. 19, Jardim Tropical, neta cidade havia mais drogas. Os policiais, juntamente com o denunciado ISRAEL, que estava em situação de flagrância, se deslocaram até a residência informada e foram recebidos pela denunciada RAISSA que fanqueou a entrada dos policiais, ao mesmo tempo afirmou ser a proprietária da residência. Em busca domiciliar, os policiais encontraram dentro de um quarto, escondido em uma caixa de papelão, onde haviam roupas, mais 04 porções de maconha, acondicionadas em tabletes, com massa bruta aproximada de 05 kg (cinco quilogramas). Foi encontrado com RAISSA a quantia de R\$ 50,00 (cinquenta reais) em dinheiro. Por essa razão, os representados foram presos em flagrante e encaminhados à Delegacia de Polícia local para adoção das providências necessárias. Por derradeiro, calha salientar que todas as drogas encontradas foram submetidas a exame pericial, tendo sido constatada a sua natureza entorpecente.”*

A prova oral produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa está inserida nas movs. 123 e 139, tendo sido o embargante preso em flagrante na posse de 01 kg de maconha e

apreendidas, na residência de sua namorada, mais 04 (quatro) porções da mesma droga, com peso aproximado de 6,165 kg.

O policial militar *João Gabriel da Vence Neto*, confirmou suas declarações prestadas no APF, recordando da ocorrência, bem como a abordagem de **Israel** em via pública, apreendendo droga na mochila dele e na residência indicada por ele apreenderam mais drogas. Pelo que lembrou, a corré não tinha conhecimento da droga apreendida na casa, tendo o acusado assumido a propriedade da droga. Não lembrou por qual razão houve a abordagem do acusado na rua, informando, contudo, que ele é bem conhecido da polícia local. Por fim, declarou que a corré autorizou a entrada dos policiais na casa.

*Luiz Antônio da Silva*, também policial militar, Condutor do Flagrante, lembrou da ocorrência, informando sobre a abordagem de **Israel** em via pública, localizando com ele droga e depois o deslocamento até a casa da corré, local informado pelo réu, onde ele indicou onde tinha mais drogas que foram apreendidas, estando os acusados presentes. Acrescentou que a abordagem na rua foi feita em razão de suspeição, por estar com uma mochila, estando ele sozinho e, espontaneamente, ele indicou a casa onde foi apreendida mais drogas.

O policial *João Terra Douglas Nunes de Oliveira*, narrou, pelo que lembrava, que a abordagem a **Israel** ocorreu em razão de atitude suspeita, pois, ele, sozinho, estava descendo a rua e demonstrou nervosismo ao visualizar os policiais. Feita a abordagem, constatou-se que ele trazia consigo uma porção de maconha e ele informou a residência onde apreenderam mais droga.

Em seu interrogatório judicial, o embargante alegou que estava na casa de sua namorada *Raíssa*, quando os policiais chegaram invadindo a casa e que não houve abordagem na rua. Contudo, informou que estava guardando a droga na casa da sua namorada *Raíssa*, para um conhecido, pois estava sem trabalhar e precisava de dinheiro. Acrescentou que sua namorada não tinha conhecimento da droga, não tendo levado para sua casa em razão de ter passagens pela polícia.

A corré absolvida, *Raíssa*, informou que foi encontrada droga em sua residência, no seu quarto, mas que não sabia da existência do entorpecente no lugar e que após a prisão, **Israel** disse que havia guardado a droga lá, não sabe se o embargante comercializa drogas, bem como não sabe a quem pertencia a droga. Acrescentou não ter autorizado a entrada dos policiais em sua casa, tendo eles entrado de uma vez, arrebatando tudo, jogando as coisas no chão e perguntando de quem era a droga.

Como visto, os policiais declararam que faziam patrulhamento na região, avistaram o embargante em atitude suspeita e tendo ele demonstrado nervosismo ao visualizar a equipe policial, abordaram-no, logrando êxito em encontrar com ele 01 kg de maconha. Na sequência, diante da indicação deste de que na residência de sua namorada havia mais droga, dirigiram-se ao lugar, onde, após autorização de *Raíssa*, entraram no domicílio e localizaram mais 04 (quatro) porções do mesmo entorpecente, com peso superior a 6 kg.

Pelas declarações judiciais dos policiais militares, que atuaram nas diligências que resultaram na prisão em flagrante do embargante, resta demonstrado que não houve nenhuma averiguação preliminar que indicasse justa causa para a realização de busca pessoal.

Nesse sentido:

*“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. REQUISITOS DO ART. 244 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ABORDAGEM*

*EM VIA PÚBLICA MOTIVADA APENAS POR IMPRESSÃO DE NERVOSISMO. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A percepção de nervosismo do averiguado por parte de agentes públicos é dotada de excesso de subjetivismo e, por isso, não é suficiente para caracterizar a fundada suspeita para fins de busca pessoal, medida invasiva que exige mais do que mera desconfiança fundada em elementos intuitivos. 2. À falta de dados concretos indicativos de fundada suspeita, deve ser considerada nula a busca pessoal amparada na impressão de nervosismo do Acusado por parte dos agentes públicos. 3. Recurso especial provido, a fim de anular as provas obtidas ilicitamente, bem como as provas delas decorrentes e, em consequência, absolver o Recorrente, nos termos do art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal. (REsp n. 1.961.459/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022.)*

Portanto, de se reconhecer que os elementos de convicção obtidos durante a instrução criminal, não revelam a legalidade da atuação policial, ao contrário, deixam dúvida de que não é possível concluir, com a certeza necessária, se havia fundada razão para a busca pessoal, bem como o ingresso no domicílio.

*In casu*, não houve referência a fundadas suspeitas, à prévia investigação, monitoramento ou campana no local, que indicassem que no interior da casa, eventualmente, haveria uma situação de flagrante delito, não restando caracterizada a urgência que dispensasse a expedição de prévia autorização judicial para a execução do adentramento domiciliar.

Além disso, não há nenhum registro de consentimento da corré *Raíssa* para a realização da busca domiciliar, pelo contrário, ela nega ter autorizado.

A propósito:

*(...) 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes) DJe 8/10/2010). Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. Precedentes desta Corte. (...) (AgRg no HC 653.943/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/06/2021, DJe 14/06/2021).*

Assim, se o material probatório produzido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, não exprime a lisura do procedimento policial, permanecendo incerteza sobre as fundadas razões que levaram a busca pessoal no embargante, bem como ao ingresso dos policiais na casa de sua namorada, constata-se a ocorrência de nulidade das provas, pois, não ficou demonstrado, de modo suficiente, para além da dúvida razoável, que a prova foi obtida de modo lícito, impondo-se declarar a sua absolvição.

Logo, concordo com o Voto Vencido quanto à ausência de justa causa para a abordagem pessoal em via pública e posterior adentramento em domicílio e, conseqüentemente, a ilegalidade da prova produzida, de modo a absolver o embargante **ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS** do delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº11.343/06, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, eis que inexistente prova, independente daquela tida como ilícita, apta a manter a condenação pelo delito de tráfico de drogas (AgRg no REsp nº 2.027.118/SP), consoante acima explicitado.

Ante o exposto, desacolhido o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, **conheço e dou provimento a estes Embargos Infringentes**, para reconhecer a ilegalidade na busca pessoal e o adentramento domiciliar, bem como das provas derivadas destes atos, nos termos do Voto Vencido.

Expeça-se Alvará de Soltura em favor do embargante **ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS**, colocando-o em liberdade, se por outro motivo não deva permanecer preso.

É como voto.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

**Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

Relator

**EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5210163-76.2021.8.09.0011**

**COMARCA DE APARECIDA DE GOIÂNIA**

**EMBARGANTE: ISRAEL CARVALHO DOS SANTOS (PRESO)**

**EMBARGADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

**RELATOR: Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

**EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. LEGALIDADE DA PROVA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. REFORMA. CABIMENTO. BUSCA PESSOAL. INVASÃO DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTA CASA. ILEGALIDADE DA MEDIDA. RECONHECIMENTO DA PROVA ILÍCITA.** Busca pessoal em via pública motivada exclusivamente por impressão de nervosismo. Essa percepção pelos agentes públicos é dotada de excesso de subjetivismo, insuficiente para caracterizar a fundada suspeita para fins de busca pessoal, medida invasiva que exige mais do que mera desconfiança fundada em elementos intuitivos. Não havia denúncia anônima, prévia investigação, monitoramento ou

campana no local. Nada, a não ser o suposto nervosismo, conforme a versão dos policiais, justificou a abordagem, impondo-se a nulidade das provas, com a absolvição do embargante. Prevalência do Voto Vencido. **EMBARGOS INFRINGENTES CONHECIDOS E PROVIDOS.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDA** o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pelos componentes da Seção Criminal, à unanimidade de votos, desacolhendo o parecer Ministerial de Cúpula, **em conhecer e dar provimento aos embargos infringentes**, nos termos do voto do Relator, proferido na assentada de julgamento e que a este se incorpora.

Presidiu a sessão o Desembargador Luiz Cláudio Veiga Braga.

Presente na sessão de julgamento a ilustre Procuradora de Justiça Dra. Cleide Maria Pereira.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

**Desembargador FÁBIO CRISTÓVÃO DE CAMPOS FARIA**

**Relator**